
A IMPORTÂNCIA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA PARA O PROCESSO PENAL BRASILEIRO

THE IMPORTANCE OF THE EVIDENCE CHAIN OF CUSTODY FOR THE BRAZILIAN CRIMINAL PROCEDURE

*Érika Lorena Chrominski**
*Mariani Bortolotti Fiumari***

RESUMO

O presente artigo tem o objetivo de realizar uma breve exposição sobre a relevância da prova no processo penal e sobre a importância da adoção de mecanismos que garantam a sua produção ou obtenção baseada na lei e nos princípios norteadores da atividade probatória. A cadeia de custódia da prova é considerada um desses mecanismos, pois garante o caminho percorrido pela prova, desde a coleta até o descarte, a fim de preservar o seu valor probatório e a sua autenticidade. Num primeiro momento, portanto, serão apresentadas noções sobre a prova no processo penal e sobre as formas de custodiá-la. Na sequência e por fim, apresentar-se-á o atual entendimento da literatura processual penal acerca das consequências de eventual quebra da cadeia de custódia.

Palavras-chave: Prova penal. Cadeia de custódia da prova. Autenticidade da prova penal. Verdade processual.

ABSTRACT

This essay aims to provide a brief explanation of the relevance of evidence in criminal proceedings and the importance of adopting mechanisms that guarantee its production or obtaining based on the law and on the guiding principles of the evidential activity. The evidence chain of custody is considered one of these mechanisms, as it guarantees the path taken by the evidence, from collection to disposal, in order to preserve its evidential value and its authenticity. At first, therefore, notions about evidence in criminal proceedings and ways to preserve it will be presented. Afterwards and finally, the current understanding of the criminal literature on the consequences of an eventual breach of the chain of custody will be presented.

Keywords: Criminal evidence. Chain of custody. Authenticity of criminal evidence. Procedural truth.

* Graduanda em Direito pelo Centro Universitário Filadélfia (UniFil Londrina). Pós-graduada em Biologia Forense – Perícia Cível e Criminal pelo Centro Universitário Filadélfia (UniFil Londrina). Graduada em Engenharia Química pela Faculdade de Telêmaco Borba (FATEB). Oficial de Promotoria no Ministério Público do Estado do Paraná. E-mail: erikachrominski@gmail.com.

** Professora de Processo Penal e Direitos Humanos no Centro Universitário Filadélfia (UniFil Londrina). Mestra em Ciências Jurídico-Criminais pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (FDUC). Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Advogada. E-mail: marianibfiumari@gmail.com.



SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO; 2 ASPECTOS RELEVANTES DA PROVA NO PROCESSO PENAL; 2.1 Princípios que norteiam a atividade probatória; 2.1.1 Princípio da não autoincriminação; 2.1.2 Princípio do contraditório e ampla defesa; 2.1.3 Princípio da comunhão da prova; 2.1.4 Princípio da publicidade; 2.1.5 Princípio do livre convencimento motivado; 2.1.6 Princípio da liberdade probatória; 2.2 Provas ilícitas; 3 CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA NO PROCESSO PENAL; 3.1 Lei nº 13.964/2019 e a previsão normativa da cadeia de custódia no Código de Processo Penal; 3.2 Etapas da cadeia de custódia; 4 A QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA E OS REFLEXOS NO PROCESSO PENAL; 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.

1 INTRODUÇÃO

A prova é um tema que tem grande relevância no processo penal, pois se trata de meio fundamental para a formação do convencimento do julgador. Por meio das provas busca-se fazer uma reconstrução de determinado fato histórico (qualificado como crime), sempre respeitando os princípios norteadores da atividade probatória, a fim de estreitar a realidade objetiva (o fato ocorrido) e a verdade processual. Somente provas confiáveis podem autorizar a superação da dúvida razoável.

Em razão da importância atribuída à prova no processo penal, é importante a adoção de mecanismos que visem a sua proteção. Um desses mecanismos é a cadeia de custódia da prova penal, que ganhou fôlego pós a publicação da Lei nº 13.964/2019, conhecida como “Lei Anticrime”, com a consequente inclusão formal no Código de Processo Penal.

A cadeia de custódia corresponde a uma série de procedimentos que servem para documentar o caminho percorrido pela prova e tem como finalidade garantir a autenticidade da instrução probatória, a fim de que a prova colhida durante a investigação criminal seja a mesma apresentada ao juiz na instrução processual.

Porém, em que pese as alterações trazidas pela Lei Anticrime serem de grande valia, o legislador deixou de apontar quais seriam as consequências diante de eventual descumprimento ou quebra da cadeia de custódia da prova.

Em razão da lacuna deixada pelo legislador, a literatura processual penal passou a debruçar-se sobre o tema e encontrou respostas bastante divergentes: uma parte dela entende que a prova se torna ilícita; outra parte, que o tema deve ser tratado dentro das nulidades; e, a



última, sustenta ser uma questão de autenticidade da prova.

Assim, por meio de revisão bibliográfica, o presente artigo busca apresentar, num primeiro momento, noções sobre a prova no processo penal – notadamente os princípios norteadores da produção probatória, as espécies de prova e a prova ilícita – e sobre a cadeia de custódia da prova; e, num segundo momento, o entendimento divergente da literatura processual sobre as consequências da quebra da cadeia de custódia.

2 ASPECTOS RELEVANTES DA PROVA NO PROCESSO PENAL

O tema da produção probatória possui grande relevância para o processo penal brasileiro, pois a prova é essencial para instruir a decisão do julgador, desde que observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, a fim de que haja a aplicação adequada e justa do direito penal.

A palavra prova origina-se no latim *probatio* e significa verificação, exame, argumento ou confirmação. Dela deriva o verbo provar – *probare* – que significa examinar, verificar, demonstrar a verdade de algo.

Norberto Avena (2020, p. 917) conceitua prova como sendo o conjunto de elementos produzidos pelas partes, que contribuem para a formação do convencimento do juiz quanto a atos, fatos e circunstâncias. Afirma também que a produção probatória se destina ao magistrado, e não às partes que a produziram, a fim de possibilitar o julgamento da ação penal.

A prova no processo penal tem como escopo a reconstrução dos fatos investigados, buscando a maior equivalência possível com a realidade, tal como efetivamente ocorreram no espaço e no tempo, ou seja, trata-se de uma árdua tarefa de reconstrução da verdade (PACELLI, 2020, p. 416).

Nessa perspectiva, Aury Lopes Jr. (2020, p.557) afirma que o processo penal é um instrumento de retrospectiva, que busca fazer uma reconstrução de determinado fato histórico (crime). Assim, por meio das provas, o processo pretende dar condições para que o juiz exerça sua atividade cognitiva, para, então, produzir seu convencimento e legitimar o poder contido na sentença.

Ao proceder à análise do contexto probatório, inevitavelmente, a reconstrução do fato ocorrido no passado é influenciada por questões subjetivas, seja das pessoas que o



presenciaram, ou mesmo do juiz que analisará o caso concreto, fazendo com que haja uma distorção da realidade, um distanciamento da verdade real.

Nucci (2020, p. 684) destaca que na fase probatória existem induções e deduções, até que o juiz se convença do que houve. Porém, não se pode dizer que a convicção judicial detém presunção absoluta, muito pelo contrário, é possível que seja totalmente distorcida do acontecimento real. Sendo assim, deve-se entender a prova processual como uma “prova possível”, aquela que oportuniza ao juiz chegar mais próximo da verdade real. Para o processualista, estudar as provas significa estudar a arte de observar.

Nesse mesmo sentido, o processualista Eugênio Pacelli (2020, p. 417) ensina:

Ainda que prévia e sabidamente imperfeita, o processo penal deve construir uma verdade judicial, sobre a qual, uma vez passada em julgado a decisão final, incidirão os efeitos da coisa julgada, com todas as suas consequências, legais e constitucionais. O processo, portanto, produzirá uma *certeza do tipo jurídica*, que pode ou não corresponder à verdade da realidade histórica (da qual, aliás, em regra, jamais se saberá), mas cuja pretensão é a de estabilização das situações eventualmente conflituosas que vêm a ser o objeto da jurisdição penal.

Desse modo, é de grande importância frisar que prova real não significa verdade real, são dimensões jurídicas distintas, pois jamais se pode afirmar que num processo de reconstrução de um fato passado se possa alcançar a verdade real. No processo-crime, enquanto processo jurídico de convencimento e entendimento da prova, não existe verdade real, mas verdade processual. Trata-se de uma verdade fática, obtida através de um processo probatório, e não uma verdade “absoluta da realidade” (VALENTE, 2020, p. 16).

Assim, visando alcançar essa verdade processual, o espaço probatório no processo penal é extremamente amplo, garantindo inúmeras possibilidades de provar o alegado, porém sujeita-se a um limite previamente definido pela Constituição Federal e pela legislação infraconstitucional, notadamente quanto à observância dos princípios aplicáveis a prova penal.

2.1 Princípios que norteiam a atividade probatória

Os princípios relativos à prova penal possuem grande importância, visto que atuam como orientadores e limitadores da atividade probatória, assim, é relevante elaborar alguns apontamentos sobre eles.



2.1.1 Princípio da não autoincriminação

Também conhecido como princípio do direito ao silêncio, com previsão expressa na Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXII, significa que o acusado não poderá ser obrigado a produzir provas contra si. Assim, o acusado não é obrigado a responder perguntas feitas em decorrência do seu interrogatório, nem mesmo fornecer escritos ou padrões vocais a fim de subsidiar prova pericial requisitada pelo Ministério Público (AVENA, 2020, p. 925).

2.1.2 Princípio do contraditório e ampla defesa

O contraditório traduz-se na expressão *audiatur et altera parte* (ouça-se também a parte contrária), ou seja, significa dizer que toda prova produzida por uma das partes deve ser submetida a apreciação da outra parte, admitindo-se a produção de uma contraprova, o que confere ao processo uma estrutura dialética (AVENA, 2020, p. 921).

Já o princípio da ampla defesa garante não apenas a participação do acusado no processo, mas uma participação de forma efetiva, assegurando que, através de sua defesa técnica, o réu tenha fundada contribuição no resultado final (PACELLI, 2020, p.418).

103

2.1.3 Princípio da comunhão da prova

Após ser produzida, a prova não pertence a nenhuma das partes, nem mesmo ao juiz. Dá mesma forma, uma vez juntada aos autos, passa a servir indistintamente ao juízo, não sendo invocável apenas por quem a produziu. Porém, só há de se falar em comunhão de provas, após sua produção, pois enquanto ela não foi produzida, a parte pode desistir de sua produção (LIMA, 2020, p. 710).

2.1.4 Princípio da publicidade

Considerando que no processo penal, em regra, todos os atos são públicos (salvo situações previstas na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional), o mesmo vale para a produção de provas, que não pode ser efetuada secretamente, a fim de garantir ao



cidadão comum acesso e confiança no sistema de administração da justiça (AVENA, 2020, p. 923).

2.1.5 Princípio do livre convencimento motivado

De acordo com esse princípio, Aury Lopes Jr. (2020, p. 608) explica que o juiz possui liberdade para alcançar sua convicção e não se submete a interesses políticos, econômicos ou mesmo à vontade da população para tomar sua decisão. Contudo, não se pode falar em liberdade plena de decisão, pois esta deverá ser motivada, reconhecida com justa e estar amparada nos preceitos legais. Ou seja, o juiz deve julgar fazendo uma valoração da prova, do sistema jurídico-penal e processual penal, demarcando o espaço decisório em concordância com as normas constitucionais.

2.1.6 Princípio da liberdade probatória

Considerando os interesses envolvidos no processo penal, de um lado o acusado que busca provar sua inocência, utilizando-se de seus direitos fundamentais, de outro o interesse estatal, que objetiva a tutela dos bens jurídicos protegidos pelas normas penais, admite-se, no âmbito processual, ampla liberdade probatória, tanto quanto ao momento de prova ou tema de prova, quanto aos meios de prova utilizados (LIMA, 2020, p. 715).

Assim, tanto o réu como o acusador não possuem limitações quanto aos meios de prova que serão apresentados durante a persecução penal, pois busca-se alcançar a verdade processual dos fatos. No entanto, o princípio da liberdade probatória não é absoluto, isto porque são vedadas no processo penal as provas ilícitas, tema que será abordado com maior profundidade no próximo tópico.

2.2 Provas ilícitas

A inadmissibilidade das provas ilícitas tem previsão tanto na Constituição Federal de 1988, quanto no Código de Processo Penal. Dispõe o art. 5º, inciso LVI, da CF, que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. De igual modo, o artigo 157,



caput, do CPP, prevê que “são inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais”.

O § 1º do art. 157 do Código de Processo Penal, inserido pela Lei nº 11.690/2008, dispõe que “são também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras”.

Trata-se da figura da prova ilícita por derivação que, isoladamente, pode ser considerada lícita, porém resulta de informações provenientes da prova ilícita. Refere-se à conhecida “teoria dos frutos da árvore envenenada”, cuja origem é atribuída à jurisprudência norte-americana, conforme explica Eugênio Pacelli (2020, p. 458) “nada mais é que simples consequência lógica da aplicação do princípio da inadmissibilidade das provas ilícitas”.

Observa-se também na redação do § 1º, do art. 157 do CPP, a ressalva quanto à prova obtida por fonte independente, a qual poderá ser admitida no processo, em virtude do desaparecimento da contaminação causada pela prova ilícita anterior. No § 2º do referido artigo, o legislador apresenta o conceito de fonte independente, qual seja “aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova”.

Diante disso, Eugênio Pacelli (2020, p. 460) salienta que “nem sempre que estivermos diante de uma prova obtida ilicitamente teremos como consequência a inadmissibilidade de todas aquelas outras provas a ela subsequentes”. Ou seja, é necessária uma análise criteriosa do caso concreto, a fim de avaliar eventual existência de derivação da ilicitude.

Pois bem, considerando a importância que a atividade probatória tem no processo penal, notadamente na construção da verdade processual, resta evidente a necessidade de adotar mecanismos visando protegê-la. Um desses mecanismos, que ganhou ainda mais destaque após a publicação da Lei nº 13.964/2019, é a cadeia de custódia da prova penal, que será tratada com maior relevância na sequência.

3 CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA NO PROCESSO PENAL

Inicialmente, vale mencionar que a cadeia de custódia recai sobre os vestígios deixados pelo crime. Conforme dispõe o art. 158, § 3º, do Código de Processo Penal, entende-



se por vestígio “todo objeto ou material bruto, visível ou latente, constatado ou recolhido, que se relaciona à infração penal”. Na visão de Janaina Matida (2020, p. 19), esse conceito é um tanto quanto estreito, pois quando se define o vestígio como coisas pegáveis, deixa-se de fora provas como interceptações telefônicas, troca de e-mails, mensagens por aplicativos, que são elementos probatórios fundamentais nos dias de hoje. Assim, o conceito de vestígio deve abarcar também os elementos imateriais.

Nesse mesmo sentido, Gustavo Badaró (2017, p. 522) explica que “embora a cadeia de custódia esteja normalmente ligada à prova científica e, mais especificamente, à perícia de laboratório, sua aplicação é mais ampla, estando relacionada com qualquer fonte de prova real”. Segundo o autor, a expressão fonte real é usada no sentido clássico de classificação das provas entre reais e pessoais, sendo aquelas que derivam de coisas ou pessoas.

Assim, todos os vestígios coletados durante o inquérito policial ou durante o processo judicial estão abarcados pelas normas da cadeia de custódia. Deve-se incluir também as provas obtidas nos demais procedimentos de investigação criminal, notadamente aqueles promovidos pelo Ministério Público (PACELLI, 2020, p. 1348).

Com o advento da Lei nº 13.964/2019, foram inseridos dispositivos no Código de Processo Penal que definem e regulam a cadeia de custódia da prova, o art. 158-A apresenta o seguinte conceito:

Art. 158-A. Considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte.

Rogério Sanches Cunha (2020, p. 174), conceitua a cadeia de custódia como um conjunto de procedimentos que tem por objetivo preservar o valor probatório da prova, em especial sua autenticidade. Serve para assegurar a preservação dos vestígios desde o primeiro contato até o descarte dos materiais coletados, garantindo-se a sua qualidade por meio da documentação cronológica de todos os atos realizados, conforme determinam as normas técnicas previstas nas etapas da cadeia de custódia.

Ainda quanto ao conceito de cadeia de custódia, Geraldo Prado (2021, p. 1), define-a como um “método por meio do qual se pretende preservar a integridade do elemento probatório e assegurar sua autenticidade em contexto de investigação e processo”.



A cadeia de custódia tem como finalidade assegurar que os elementos de prova levados ao conhecimento do juiz sejam os mesmos encontrados na cena do crime, ou obtidos durante a investigação, e que não tenham sofrido alterações. Assim, deve-se garantir a integridade e mesmidade da prova, a fim de torná-la um elemento confiável (MATIDA, 2020, p. 20).

Sobre mesmidade (forma aproximada da palavra de origem espanhola, que não possui correspondente em português e não pode ser traduzido por “mesmice”), Geraldo Prado (2014, p. 16-17 *apud* Lopes Jr., 2020, p. 656) explica ser “a garantia de que a prova apresentada é exatamente e integralmente aquela que foi colhida, correspondendo, portanto, com a expressão **a mesma**” (grifo nosso). Assim, Gustavo Badaró (2017, p. 525) afirma que “garantida a mesmidade, não há como se desconfiar da alteração da fonte de prova”.

A cadeia de custódia da prova funciona como garantia formal e material da tutela da transparência probatória, a fim de evitar que os indícios ou vestígios da prova sejam diferentes dos que foram colhidos na fase inicial. Trata-se de uma conexão interna do processo investigatório e uma vinculação contínua interna na fase processual, com a finalidade de garantir o exercício efetivo dos direitos e liberdades fundamentais, destacando o direito a um devido processo legal e a um processo leal, princípio norteador da estrutura acusatória do processo penal (VALENTE, 2020, p. 24).

Extraí-se das palavras de Rogério Sanches Cunha (2020, p. 181) que a cadeia de custódia fidedigna à previsão legal diminui as chances de adulteração ou contaminação da prova, seja acidental ou dolosa, garantindo-se sua autenticidade. Acerca da autenticidade, o autor explica que “consiste na certeza de que o objeto em análise provém das fontes anunciadas e que não foi alvo de mutações ao longo de um processo, assegurando-se a identificação e a segurança da origem da informação”. Assim, busca-se com a preservação e observância das etapas da cadeia de custódia da prova o alcance do seu nível máximo de autenticidade, a fim de que seja preservada efetivamente em sua essência.

A preservação da cadeia de custódia é de interesse de ambas as partes, tanto da acusação, quanto da defesa, pois visa atingir decisões justas, baseadas em elementos probatórios dotados de maior credibilidade, serve para garantir um processo íntegro, sem manipulações ou adulterações, com o intuito de incriminar inocentes ou absolver culpados (CARIONI, 2020, p. 26).



Segundo Manuel Valente (2020, p. 35), a atuação dos atores judiciários – juiz, Ministério Público, polícia criminal, peritos, advogados, funcionários da justiça – deve ser pautada pela legalidade democrática válida em cada momento e espaço da persecução penal, pois “nenhuma decisão pode ser considerada justa se se funda na comprovação falsa ou errada dos fatos em pleito”.

3.1 Lei nº 13.964/2019 e a previsão normativa da cadeia de custódia no Código de Processo Penal

Como já mencionado, a cadeia de custódia da prova foi inserido no Código de Processo Penal pela Lei nº 13.964 de 24 de dezembro de 2019 com a inclusão dos artigos 158-A a 158-F, tratando-se de grande evolução para a qualidade epistêmica e de credibilidade da prova.

É importante destacar que, embora a regulamentação da cadeia de custódia no ordenamento jurídico-penal tenha ocorrido apenas em 2019, o tema não é novidade no direito brasileiro. Tanto a legislação complementar quanto o próprio Código de Processo Penal já contavam com dispositivos que regulamentavam a manutenção e a documentação da cronologia das provas (AVENA, 2020, p. 1044).

A preocupação do legislador quanto à preservação das fases que compõem a cadeia probatória pode ser exemplificada através do previsto no Art. 6º do Código de Processo Penal, nos incisos de I a III:

Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais;

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais;

III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

O Superior Tribunal de Justiça também já vinha abordando o tema relacionado à cadeia de custódia, conforme se observa no seguinte julgado:

O instituto da cadeia de custódia diz respeito à idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência durante o trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade. Tem como objetivo garantir a todos os acusados o devido processo legal e os recursos a



ele inerentes, como a ampla defesa, o contraditório e principalmente o direito à prova lícita. (HC nº 462.087/RJ).

A Secretaria Nacional de Segurança Pública, em 16 de julho de 2014, publicou a Portaria nº 82, com intuito de estabelecer as diretrizes acerca dos procedimentos a serem observados no tocante à cadeia de custódia de vestígios. Hoje, pode-se notar que a redação dos artigos 158-A a 158-F, do Código de Processo Penal, é a reprodução grosseira dos dispositivos atinentes ao título da cadeia de custódia da citada portaria.

Assim, resta claro que o regramento incluído pela Lei nº 13.964/2019 ao Código de Processo Penal, nos seus artigos 158-A a 158-F, veio para regularizar e consolidar, de modo específico, procedimentos que antes eram previstos de forma desconexa e esparsa na legislação, abordados em jurisprudências, quando da análise do caso concreto, ou mesmo objeto de estudo de pesquisadores do direito, a fim de reforçar a idoneidade e credibilidade da prova (AVENA, 2020, p. 1045).

3.2 Etapas da cadeia de custódia

109

Ainda quanto às mudanças trazidas pela Lei nº 13.964/2019 ao Código de Processo Penal, notadamente acerca da cadeia de custódia, é relevante destacar a redação na íntegra do Art. 158-B, que relaciona as etapas da cadeia de custódia:

Art. 158-B. A cadeia de custódia compreende o rastreamento do vestígio nas seguintes etapas:

I - reconhecimento: ato de distinguir um elemento como de potencial interesse para a produção da prova pericial;

II - isolamento: ato de evitar que se altere o estado das coisas, devendo isolar e preservar o ambiente imediato, mediato e relacionado aos vestígios e local de crime;

III - fixação: descrição detalhada do vestígio conforme se encontra no local de crime ou no corpo de delito, e a sua posição na área de exames, podendo ser ilustrada por fotografias, filmagens ou croqui, sendo indispensável a sua descrição no laudo pericial produzido pelo perito responsável pelo atendimento;

IV - coleta: ato de recolher o vestígio que será submetido à análise pericial, respeitando suas características e natureza;

V - acondicionamento: procedimento por meio do qual cada vestígio coletado é embalado de forma individualizada, de acordo com suas características físicas, químicas e biológicas, para posterior análise, com anotação da data, hora e nome de quem realizou a coleta e o acondicionamento;

VI - transporte: ato de transferir o vestígio de um local para o outro, utilizando as condições adequadas (embalagens, veículos, temperatura, entre outras), de modo a garantir a manutenção de suas características originais, bem como o controle de sua posse;



VII - recebimento: ato formal de transferência da posse do vestígio, que deve ser documentado com, no mínimo, informações referentes ao número de procedimento e unidade de polícia judiciária relacionada, local de origem, nome de quem transportou o vestígio, código de rastreamento, natureza do exame, tipo do vestígio, protocolo, assinatura e identificação de quem o recebeu;

VIII - processamento: exame pericial em si, manipulação do vestígio de acordo com a metodologia adequada às suas características biológicas, físicas e químicas, a fim de se obter o resultado desejado, que deverá ser formalizado em laudo produzido por perito;

IX - armazenamento: procedimento referente à guarda, em condições adequadas, do material a ser processado, guardado para realização de contraperícia, descartado ou transportado, com vinculação ao número do laudo correspondente;

X - descarte: procedimento referente à liberação do vestígio, respeitando a legislação vigente e, quando pertinente, mediante autorização judicial.

As etapas da cadeia de custódia podem ser divididas em duas fases: externa e interna. A fase externa compreende as etapas relacionadas nos incisos I a VII, que inclui a preservação do local onde o crime ocorreu, as apreensões dos elementos probatórios e a chegada do vestígio no órgão pericial encarregado de processá-lo. Já a fase interna, compreende as etapas descritas nos incisos VIII, IX e X, em que ocorre a entrada do vestígio no órgão pericial, até a conclusão do laudo e remessa ao órgão requisitante (CUNHA, 2020, p. 187).

Sendo assim, todo o caminho percorrido pela prova, desde sua coleta até o descarte deverá ser registrado, formando a documentação da cadeia de custódia. Existindo eventual falha nas etapas descritas no Art. 158-B ou nos demais artigos que regulamentam a cadeia de custódia no Código de Processo Penal, ocorre a chamada quebra da cadeia de custódia da prova.

110

4 A QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA E OS REFLEXOS NO PROCESSO PENAL

A inserção da cadeia de custódia da prova no Código de Processo Penal é, sem dúvida, uma grande evolução para a qualidade e credibilidade da instrução probatória. No entanto, o legislador ainda deixou lacunas sobre o tema, notadamente acerca das consequências processuais no caso de eventual descumprimento ou quebra da cadeia de custódia.

No caso de violação da cadeia de custódia, Gustavo Badaró (2017, p. 532) explica que, em tese, duas soluções seriam possíveis:



A primeira, considerar que a prova se torna ilegítima, não podendo ser admitida no processo; a segunda superar o problema de admissão da prova e resolver o problema do vício da cadeia de custódia dando menor valor ao meio de prova produzido a partir de fontes de prova cuja cadeia de custódia tenha sido violada. Ou seja, trata-se de discussão entre admissibilidade e valoração da prova.

Na visão de Rogério Sanches Cunha (2020, p. 180), a inobservância dos regramentos previstos sobre a cadeia de custódia não pode ser confundida com a obtenção ilegal da prova. Pois, se a prova está custodiada, infere-se que sua coleta se deu com base nos preceitos legais. Sendo assim, na hipótese de situação que tenha por maculada a custódia genuína da prova, há interferência em sua qualidade. Segundo o autor, “a prova permanece legítima e lícita, podendo ser questionada a sua autenticidade”, assim, o juiz não deve descartá-la, mas sim, adotar critérios para a sua valoração, desde que a quebra da cadeia de custódia não impeça o exercício do contraditório e da ampla defesa.

No mesmo sentido, Gustavo Badaró (2017, p. 535) defende que a constatação de vícios na cadeia de custódia não leva, necessariamente, à ilicitude da prova, “principalmente no caso em que haja apenas omissões ou irregularidades leves, sem que haja indicativos concretos de que a fonte de prova possa ter sido modificada, adulterada ou substituída”. Para o autor, as irregularidades da cadeia de custódia não são aptas a causar a ilicitude da prova em si, pois se trata de “prova sobre prova”, assim, cabe ao julgador, motivadamente, proceder à análise de valoração da prova.

111

Em relação aos argumentos colacionados, Janaina Matida (2020, p. 22) pontua que os autores buscam evitar que elementos probatórios que seriam relevantes na determinação dos fatos sejam excluídos do processo. Porém, ressalta que “a admissão de elementos relevantes, porém não confiáveis, de modo que futuramente possam ser (super) valorados pelo juiz, representa um flerte desnecessário com o risco de condenação de inocentes”.

Guilherme Madeira Dezem e Luciano Anderson de Souza (2020, p. 76) entendem que a violação das regras previstas nos artigos 158-A a 158-F do Código de Processo Penal sempre será causa de nulidade, dado o sistema traçado pelo Código de Processo Penal. No entanto, poderá o Estado, como órgão acusador, afastar a nulidade se comprovado que não houve prejuízo em decorrência da não observância dessas regras.

Essa também é a posição adotada por Renato Brasileiro de Lima (2020, p. 720), o qual acredita que “eventual violação à nova sistemática adotada pelos arts. 158-A a 158-F do



CPP poderá acarretar a ilegitimidade da prova, haja vista a violação a regras de direito processual, com a consequente aplicação da teoria das nulidades”.

Já na visão de Aury Lopes Júnior (2020, p. 660), a consequência da quebra da cadeia de custódia deve ser “a proibição de valoração probatória com a consequente exclusão física dela e de toda a derivada”. Assim, não deve ser confundida a “teoria da nulidade” com a “teoria da prova ilícita”, nesse caso ocorre a ilicitude da prova, devendo ocorrer sua retirada do processo.

Geraldo Prado (2021, p.1) afirma que a violação da cadeia de custódia não pode ser aceita como hipótese de valoração da prova, pois as consequências jurídicas de sua quebra não se submetem a juízo de peso probatório, ou mesmo de relevância da prova. Ou seja, na opinião do autor (p. 5), violada a cadeia de custódia da prova, não se pode mais assegurar a autenticidade e integridade do elemento probatório, resultando, assim, na sua inadmissibilidade. Isso se aplica na hipótese de violação da cadeia de custódia de drogas, armas, elementos digitais, ou quaisquer outros vestígios, pois se tratam de “elementos probatórios insuscetíveis de valoração, ainda que a título de corroboração por outras provas”.

Por fim, Norberto Avena (2020, p. 1046) entende que “são as particularidades do caso concreto que conduzirão à verificação acerca da eventual ocorrência da quebra da cadeia de custódia”. Isto porque, considerando ser o caminho percorrido pela prova condição para sua confiabilidade, sempre que esse rastreamento for impossibilitado, haverá a quebra da cadeia. Assim, quando as partes não puderem se certificar da legalidade e da licitude dos procedimentos adotados durante as fases que compõem a cadeia de custódia, haverá a invalidação da prova obtida.

Conforme pode ser observado, a doutrina diverge quanto às consequências da eventual quebra da cadeia de custódia da prova. Alguns autores sustentam ser um problema de autenticidade da prova, que será solucionado na valoração pelo julgador de acordo com o caso concreto; outros entendem ser caso de nulidade da prova; e há também quem defenda ser caso de ilicitude da prova, levando ao desentranhamento dos autos.

Julga-se mais adequado o entendimento de que a quebra da cadeia de custódia torna a prova inadmissível no processo penal, devendo ser, portanto, inutilizada e desentranhada do

112



processo. Porém, nos casos de violação superficial¹, ou seja, quando não há o comprometimento substancial da prova de modo que se mantenha confiável o seu conteúdo, julga-se pertinente a manutenção da prova no processo mediante a demonstração por parte da acusação de que não houve prejuízo ao acusado. Caso contrário, deve ser a prova igualmente inadmitida.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando os pontos trabalhados neste artigo, pode-se observar a importância que possui a prova no processo penal brasileiro. É por meio da atividade probatória que se busca estreitar os laços entre a realidade objetiva e a verdade para o processo a fim de contribuir para a formação do convencimento judicial. Somente as provas capazes de superar a dúvida razoável podem levar a uma sentença condenatória.

Em razão disso, é natural que exista uma grande preocupação com a preservação das provas e dos meios probatórios. Por isso, tardiamente, a Lei nº 13.964/2019 incluiu no Código de Processo Penal os artigos 158-A a 158-F, responsáveis por disciplinar as regras da custódia da prova.

Apesar do avanço obtido com o regramento expresso, a legislação processual penal foi omissa quanto às consequências de eventual violação das regras.

Diante do silêncio da lei, a doutrina passou a se debruçar sobre o tema e não encontrou resposta uníssona, como era de se esperar.

A partir dos argumentos apresentados no último ponto, julga-se mais pertinente o entendimento de que a prova não poderá ser admitida no processo penal, sendo imperativo o seu desentranhamento. No entanto, caso haja uma violação extremamente superficial, mantendo-se idôneo o conteúdo da prova, deve a acusação demonstrar que não houve prejuízo às garantias processuais do acusado para que seja mantida no processo e posteriormente

¹ Levy Emanuel Magno e Mylene Comploier (2021, p. 215) trazem como exemplo a seguinte situação: um agente policial recolhe um aparelho celular que será utilizado como meio de prova, lacra-o, mas durante o transporte deixa o aparelho cair, levando ao estilhaçamento da tela. O agente, posteriormente, certifica essa situação. Nesse caso, há a evidente violação de uma das etapas da cadeia de custódia, o seu transporte, que leva à alteração das características originais da prova. Porém, se for possível constatar que a queda do aparelho afetou apenas a sua parte externa, sem afetar o seu conteúdo probatório, pois ainda é possível extrair na íntegra os dados do telefone, não há que se falar em inadmissibilidade da prova, cabendo à acusação, por óbvio, comprovar a integridade do conteúdo do aparelho celular.



valorada pelo julgador.

REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. **Processo Penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.

BADARÓ, Gustavo. A cadeia de custódia e sua relevância para a prova penal. *In*: SIDI, Ricardo; LOPES, Anderson B. **Temas atuais da investigação preliminar no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, [1941]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRASIL. Secretaria Nacional de Segurança Pública. **Portaria nº 82, de 16 de julho de 2014**. Estabelece as Diretrizes sobre os procedimentos a serem observados no tocante à cadeia de custódia de vestígios. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 18/07/2014. Disponível em: <https://diariofiscal.com.br/ZpNbw3dk20XgIKXVGacL5NS8haIoH5PqbJKZaawfaDwCm/legislacaofederal/portaria/2014/senasp82.htm>. Acesso em: 30 maio 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 462.087-SP** (2018/0192763-0). Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/859929670/habeas-corpus-hc-462087-sp-2018-0192763-0/inteiro-teor-859929679?ref=serp>. Acesso em: 05 maio 2021.

CARIONI, Ana Carolina Lacerda Carioni, **A quebra da Cadeia de Custódia e as decisões judiciais pós lei anticrime**. UFSC, 2020. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/218885>. Acesso em: 27 abr. 2021.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote Anticrime – Lei 13.964/2019**: Comentários às Alterações no CP, CPP e LEP. Salvador: JusPodivm, 2020.

DEZEM, Guilherme Madeira; SOUZA, Luciano Anderson de. **Comentários ao Pacote Anticrime Lei 13.964/2019**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.



LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**: volume único. 8. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MATIDA, Janaina. A cadeia de custódia é condição necessária para a redução dos riscos de condenações de inocentes. **Boletim IBCCRIM**, [S.l.], ano 28, nº 331, p. 6-9, jun. 2020.

MAGNO, Levy Emanuel; COMPLOIER, Mylene. Cadeia de Custódia da prova penal. **Cadernos Jurídicos**, [S.l.], ano 22, nº 57, p. 195-219, jan./mar. 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

PRADO, Geraldo. **Breves notas sobre o fundamento constitucional da cadeia de custódia da prova digital**. 2021. Disponível em: <https://geraldoprado.com.br/artigos/breves-notas-sobre-o-fundamento-constitucional-da-cadeia-de-custodia-da-prova-digital>. Acesso: 27 abr. 2021.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. **Cadeia de Custódia da Prova**. 2. ed. Coimbra: Editora Almedina, 2020.

115

